

DR MARIAN ZIMMERMANN

Docent Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie

KWESTIA PROMULGACJI USTAW W NOWEJ KONSTYTUCJI

W jednym z poprzednich numerów „Ruchu” rozpatrywałem kwestię, czy Prezydent Rzeczypospolitej może odmówić podpisania ustawy w wypadku gdy uzna, że ustawa jest niekonstytucyjna, — przy czym starałem się uzasadnić twierdzenie, że Konstytucja kwietniowa prawo to Prezydentowi przyznaje. W związku z tym zagadnieniem pozostaje jednak jeszcze inna kwestia, a mianowicie pytanie, jakie skutki prawne posiada położenie podpisu przez Prezydenta w wypadku pozytywnym, a więc gdy uzna, że ustawa została uchwalona konstytucyjnie. W szczególności chodzi nam o odpowiedź na pytanie, czy takie „stwierdzenie mocy ustawy konstytucyjnie uchwalonej” uchyla ewent. jej braki — formalne czy także materialne — w jakim zakresie, czy nie ma ono jakichś szczególnych skutków w stosunku do władz administracyjnych ze względu na szczególne wobec nich stanowisko Prezydenta Rzeczypospolitej, czy też posiada tylko znaczenie spełnienia warunku, od którego zależy rozpoczęcie się mocy obowiązującej ustawy i (poza ewent. jeszcze sprowadzeniem domniemania konstytucyjności ustawy) żadnych innych skutków prawnych nie sprowadza. W instytucji tej — stwierdzania podpisem mocy ustawy — widzą niektórzy prostą formalność, inni uważają to za normę, wprowadzającą prawo promulgacji czy nawet prawo sankcji dla Prezydenta. Rzecz nie jest łatwa do rozstrzygnięcia wobec rozmaitego ujęcia podstaw interpretacji. Jak się przedstawia ta sprawa w świetle tekstu art. 54 ust. 1 Konstytucji kwietniowej?

Rozwiązanie usiłujące przypisać instytucji naszej charakter prawa sankcji (por. sprawozdanie z III Zjazdu Prawników Polskich w Katowicach, Przegląd Tilla 1936, str. 294) należy m. zd. stanowczo odrzucić. Art. 54 ust. 1 prawa sankcji (przynajmniej w powszechnie przyjętym tego słowa znaczeniu) nie wprowadza, gdyż stwierdzenie konstytucyjności aktu ustawodawczego jest stwier-

dzeniem pewnego faktu i nie zależy od swobodnej oceny Prezydenta. Prezydent Rzeczypospolitej nie wyraża tu swojej woli skierowanej na tworzenie normy prawnej, ale swój pogląd na konstytucyjność ustawy, stwierdzając i deklarując, że ustawa została uchwalona zgodnie z Konstytucją. W tym swoim stwierdzeniu może się Prezydent mylić, tak jak w każdej ocenie może się mylić organ orzekający: jak może się pomylić Sąd Najwyższy lub Najwyższy Trybunał Administracyjny; teoretycznie jednak jest tu możliwe zawsze tylko jedno rozwiązanie, które nie zależy od woli organu. Pod wzgl. prawnym będzie to zawsze tylko wyciągnięcie ze stwierdzenia faktu konsekwencji przewidzianych w przepisie prawnym. Skoro więc Prezydent Rzplitej stwierdzi niekonstytucyjność ustawy, musi podpisać odmówić — gdy niekonstytucyjności takiej nie znajdzie, musi ustawę podpisać. Jest tu organem, który prawo stosuje: wynik nie jest zależny od Jego woli; nie może tu być zatem mowy o prawie sankcji. Nie jest to współudział czynny w tworzeniu ustawy, ale akt kontroli.

Na takie znaczenie art. 54 Konstytucji wskazuje poza tym fakt, że ustawodawca wprowadził w nim obok instytucji badania konstytucyjnego uchwalenia ustawy również prawo weta zawieszającego. Gdyby ustawodawca chciał w ustępie pierwszym tego artykułu dać Prezydentowi prawo sankcji, prawo swobodnego, nieskrępowanego decydowania o nadaniu mocy obowiązującej ustawie, prawo weta zawieszającego byłoby zupełnie bezprzedmiotowe.

Pytanie, czy art. 54 ust. 1 wprowadza prawo „promulgacji” wymaga natomiast dokładniejszego rozważenia. Nad możliwością takiego ujęcia zastanawiał się prof. Starzewski w swoich „Uwagach prawno-politycznych nad projektem Konstytucji wice-marszałka Cara”¹ — a zatem jeszcze pod kątem widzenia pierwotnego brzmienia projektu tego artykułu, domagając się jego wyraźniejszego sformułowania. Na Senacie, jak wiadomo, dodano rzeczywiście obecny ustęp pierwszy tworząc w ten sposób wyrażnie odrębne od prawa weta uprawnienie Prezydenta. Czy to uprawnienie możemy nazwać „promulgacją”?

W odniesieniu do tej kwestii należy przede wszystkim stwierdzić, że znaczenie terminu „promulgacją” nie jest w sposób jednoznaczny ustalone. Definicje poszczególnych autorów różnią się od siebie poważnie, niezależnie nawet od różnic w podstawie praw-

¹ Kraków, 1934, str. 27—28, 33—34, 42, 56—58.

nej w poszczególnych ustawodawstwach pozytywnych² — niektórzy zaś z autorów nowszych kwestionują w ogóle wartość wprowadzenia odrębnej instytucji promulgacji. Według Weyra np. termin „promulgacja”, oznaczający etymologicznie tyle co: publikacja, ogłoszenie, został użyty w literaturze na oznaczenie instytucji odrębnej, która miała stanowić namiastkę odebranego głowie państwa prawa sankcji wzgl. prawa veta absolutnego, namiastkę o charakterze dekoracyjnym, o czym świadczy zupełny brak bliższych przepisów regulujących szczegóły postępowania. Brak ten spotykamy we wszystkich wypadkach, w których w ustawodawstwie „promulgacja” występuje, podczas gdy np. przy prawie veta szczegóły postępowania są z reguły sprecyzowane. Zakres tej „promulgacji” nie jest też zwykle określony: doktryna, która nadaje pewnym postanowieniom konstytucji sens „promulgacji” wzgl. która z użyciem wyrażenia „promulgacja” łączy szczególne skutki prawne, opiera się zwykle o dość dowolnie pojęty cel oddania publikacji ustaw monarsze w monarchii konstytucyjnej czy nawet Prezydentowi w republice.³

Na wytworzenie się instytucji promulgacji wywarła wpływ decydujący dawna procedura ogłaszania ustaw królewskich we Francji. Od XIV wieku zdobyły sobie tam sądy („parlamenty”) prawo rejestracji i ogłaszania aktów ustawodawczych króla, przy czym

² Z wybitniejszych autorów por.: Hauriou, *Précis de droit constitutionnel*, 2 éd. Paris 1929, str. 437: „La promulgation de la loi, qui a pour effet de rendre celle-ci exécutoire en vertu de l'obligation abstraite assumée par les représentants du peuple”; Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, 1924, 2 éd., t. IV, str. 624: „La promulgation est l'acte par lequel le président de la République affirme, en la formule consacrée, que la loi a été régulièrement votée par les chambres, qu'elle doit être appliquée par les autorités administratives et judiciaires et qu'elle s'impose à tous”; Laband, *D. Staatsrecht d. D. R.*, 1 wyd. 1878, t. II, str. 41: „Es bedarf das Gesetz aber, um rechtlich wirksam werden zu können, einer sinnlich wahrnehmbaren, authentischen und solennen Erklärung, einer äusseren, seine rechtmässige Entstehung verbürgenden und bestätigenden Form”; Kelsen, *Allgem. Staatslehre*, 1925, str. 255: „Hier hatte der Monarch zugleich mit der Kundmachung der Gesetze auch die Beglaubigung ihres verfassungsmässigen Zustandekommens (die sogenannte Promulgation) an sich gezogen”, str. 283: „Beurkundung durch das Staatsoberhaupt (auch Promulgation genannt, ihr Inhalt: Konstatierung des verfassungsmässigen Zustandekommens des Parlamentsbeschlusses) und Gegenzeichnung dieser Beurkundung (ein aus zwei inhaltlich übereinstimmenden Akten bestehender Teilakt).” — W literaturze polskiej: Starzewski, *Uwagi nad proj. K. w. Cara*, str. 28: „...prawie promulgowania ustaw, tzn. autorytatywnego, powszechnie wiążącego stwierdzenia ich formalnej i materialnej zgodności z nadrzędnymi w stosunku do nich normami porządku prawnego, np. z Konstytucją”.

³ Weyr, *Zum Begriff der Promulgation*, *Ztschr. f. öff. Recht*, Wien—Berlin 1927, VI, 353—366. Por. też Deryng, *Prawo polityczne*, skrypt wykładów, B. S. P. Lwów 1936, I 81: „w języku potocznym pojęcie promulgacji i publikacji zbiega się, nie ma więc powodu nadawania promulgacji innego znaczenia prawnego niż to z treści tego słowa wynika”.

mogły one przeciw odnośnemu rozporządzeniu królewskiemu nie tylko remonstrować, ale także wstrzymać jego rejestrację lub jej nawet w ogóle odmówić. Gdy władza ustawodawcza przeszła w, epocze rewolucyjnej na parlament, król uzyskał prawo zarządzenia ogłoszenia („promulgacji”) ustaw, jako że należało to do „władzy wykonawczej”. Nowy ustawodawca nie uzna jednak już praw czy uroszczeń „parlamentów” - sądów, uważa się bowiem za jedyny czynnik powołany do ustawodawstwa i do reprezentowania woli ogółu i władzą tą nie myśli się z żadnym innym organem dzielić. Dlatego w stosunku do sądów będzie taka ustawa, uchwalona przez parlament i ogłoszona! przez króla, wiązać bezwzględnie. Po raz pierwszy spotkamy się z takim skutkiem królewskiego ogłoszenia - „promulgacji” w ustawie konstytucyjnej z 9 listopada 1789. Ustawa z roku następnego postanowi wyraźnie, że „trybunały nie będą mogły współdziałać w żaden sposób, czy to bezpośrednio, czy to pośrednio w wykonywaniu władzy prawodawczej ani przeszkadzać w wykonywaniu dekretów Ciała prawodawczego sankcjonowanych przez króla, ani wykonywania ich zawieszać, pod groźbą nadużycia władzy. Mają obowiązek nakazać proste i dosłowne przepisanie w specjalnym rejestrze przesłanych im ustaw i ogłosić je w ciągu 8 dni”.⁴ Konstytucja z r. 1791 zakaze wyraźnie: „Trybunały nie mogą ani mieszać się do wykonywania władzy prawodawczej, ani zawieszać wykonywania ustaw”. Z tego przepisu wywodzą się późniejsze zakazy różnych konstytucyj badania ważności ustaw należycie ogłoszonych.

Inaczej nieco pojmuje promulgację konstytucja z r. VIII. Promulgacja polega tu na stwierdzeniu, że w terminie przepisany przez konstytucję nie wniesiono przeciw ustawie rekursu do senatu i że wskutek tego ustawa przez upływ terminu rekursowego uzyskała moc wiążącą.

Postanowienia o promulgacji znajdujemy następnie w różnych formach w szeregu następnych konstytucyj francuskich (z r. 1814, 1830, 1852, 1870). Obowiązująca obecnie ustawa konstytucyjna z 1875 roku postanawia w artykule 3 krótko, że Prezydent „promulgue les lois lorsqu'elle ont été votées par les deux Chambres; il en surveille et en assure l'exécution”.

Przykład francuski został przejęty przez ustawodawstwa innych państw europejskich, przy czym obok form znanych ustawodawstwu francuskiemu pojawiają się również i inne. W oparciu o te podstawy ustawowe tworzą się doktryny, które próbują szczupłym zazwyczaj przepisom o promulgacji nadać w drodze interpretacji, poddyktowaną pewnymi postulatami politycznymi, szczególną treść.

⁴ Por. historię tego zagadnienia u Starzewskiego, Środki zabezpieczenia prawnego konstytucyjności ustaw, Kraków 1928, str. 11—14, 59, 223.

Dla nauki niemieckiej „klasyczną” pod tym względem stała się teoria promulgacji Labanda. Opiera się ta teoria o swobodną bardzo interpretację konstytucji cesarstwa niemieckiego (a mian. o art. 17 Konst. Rzeszy z 1871 r.), która daje cesarzowi prawo „wygotowania i ogłoszenia” (der Ausfertigung und Verkündigung) ustaw Rzeszy. Pod wpływem nauki francuskiej, która odróżniała promulgację zarówno od prawa sankcji jak i od publikacji (tj. samego ogłoszenia) ustawy,⁵ oparł Laband na tych wyrażeniach swoją teorię promulgacji w ustawodawstwie niemieckim. Promulgacją jest tu według niego prawo badania i konstataowania, czy ustawa doszła do skutku formalnie w sposób zgodny z konstytucją oraz stwierdzenia tego w sposób wyłączny, ostateczny i wiążący zarówno dla władz jak i dla sądów⁶ (Ausfertigung). Łączy się z tym prawo nakazania publikacji (Verkündi-

⁵ Laband, D. Staatsrecht d. D. R. Tübingen 1878, wyd. I, t. II, str. 17 n. 20, 50.

⁶ Laband, op. cit. str. 43: „Wenn der Kaiser die Ausfertigung erteilt, so wird damit in formell unanfechtbarer und rechtswirksamer Weise konstatiert, dass das Gesetz verfassungsmässig zu Stande gekommen ist. — Dadurch beantwortet sich die Frage nach dem sogen, richterlichen Prüfungsrecht der Verfassungsmässigkeit der Reichsgesetze von selbst”. Por. dalej str. 42, 46 n., zwl. str. 50—51: „...dass sie die formelle Constatirung erbringt, dass das Gesetz reichsverfassungsmässig berathen, beschlossen und sanctionirt worden ist... Wenn die Reichsverfassung aber den Kaiser mit dieser Funktion betraut, so kann, es nicht jedem Richter und Verwaltungsbeamten zustehen, in dem einzelnen, von ihnen zu entscheidenden Falle den kaiserlichen Ausspruch einer Überprüfung zu unterwerfen und je nach dem Ausfalle derselben ihm einen widersprechenden entgegenzusetzen”. — Nie da się zaprzeczyć, że instytucja taka, polegająca na sanowaniu przez podpis Głowy Państwa braków formalnych jest logicznie pomyślana i celowa; jeden organ ma obowiązek kontrolowania i stwierdzania w sposób jednolity, czy ustawa została rzeczywiście uchwalona w należyтым postępowaniu; jest to niewątpliwie lepsze niż system pozwalający badać samą procedurę uchwalania ustawy w Izbach każdemu sędziemu czy urzędnikowi, który ma ustawę stosować. — Laband mówi tylko o, sposobie uchwalenia ustawy i nie zastanawia się nad niekonstytucyjnością materialną. Jest to zrozumiałe wobec tego, że konstytucja niemiecka nie miała charakteru konstytucji „sztywnej”, nie zawierała bowiem przepisu o nieważności czy niedopuszczalności ustaw z nią sprzecznych i była też nieraz zmieniana w -drodże ustawodawstwa zwyczajnego (por. Starzewski, op. cit. str. 85—95). Z tej przyczyny wywody Labanda tracą wiele ze swej mocy przekonywającej — gdy chodzi o celowość jego systemu — w stosunku do problemu badania materialnej konstytucyjności ustaw; ta sprawa bowiem nie da się załatwić po prostu jednym aktem wydanym przy wydawaniu samej ustawy; niezgodność jakiegoś przepisu może wyjść dopiero w praktyce, chodzi tu przecież o stosowanie prawa, o jego sposób — powinno być zatem uzupełnione prawem -badania przez organ, który prawo stosuje w każdym wypadku z osobna. Nie chodzi tu o kwestię, czy norma jako taka istnieje, czy nie — ale o kwestię, czy w danym wypadku konkretnym ma znaleźć zastosowanie!

gungsbefehl) — sama publikacja jest już czynnością czysto techniczną.

Teoria Labanda oparta o zbyt nikłą podstawę prawną nie przyjęła się powszechnie, jakkolwiek liczyła w Niemczech przez długi czas wielu bardzo poważnych zwolenników. Autorowie francuscy uznali z różnych przyczyn, że dla prawa francuskiego jest ona nieprzydatna⁷ — ale i w nauce niemieckiej napotkała ta teoria na gwałtowne sprzeciwy.⁸ Teoretycznie wykazał bezpodstawność takich doktryn, opartych o ogólnikowe przepisy o publikacji, Weyr.⁹

Nauka francuska uważa dziś na ogół promulgację za akt wprowadzenia odrębny od publikacji (przy czym niektórzy z autorów opierają go o przyznaną Głowie Państwa kompetencję badania konstytucyjności ustaw pod względem formalnym¹⁰), który nie ma jednak charakteru autorytatywnego, wiążącego wszystkich rozstrzygnięcia. Promulgacja nie ma więc skutku sanującego braki danej ustawy, skutkiem czego sądy i urzędy administracyjne nie są nią skrzepowane i z tego punktu widzenia nie ma przeszkód do przyznania im prawa badania ważności ustaw. Jest co prawda wyjątek: praktyka sądów francuskich stoi na stanowisku, że podpisanie i ogłoszenie przez Prezydenta ustawy, która doszła do skutku z pogwałceniem przepisów zwykłej tylko ustawy (niekonstytucyjnej) lub *regulaminu Izby*, sankcjonuje braki i sądy nie mogą wtedy kwestionować ważności takich ustaw.¹¹ Odrzuca też na ogół teoria francuska przy promulgacji charakter „rozkazu”, choć wielu autorów podkreśla ten tradycyjny charakter promulgacji i próbuje wysnuwać z tego pewne wnioski dla interpretacji; niektórzy uważają po prostu promulgację za odwrotną stronę publikacji: promulgacja jest dla administracji, władz, publikacja dla obywateli (Renard). Poza tym

⁷ Por. Duguit, op. cit. IV, 633, 627. Hauriou, op. cit. 439, przyjmuje prawo kontroli: prezydent Republiki ma prawo „de vérifier s'il est en présence d'une loi extérieurement régulière. Il n'est obligé de promulguer que les lois qui ont été régulièrement adoptées par l'une et l'autre Chambres...”, ograniczając zresztą to prawo wyraźnie tylko do kwestii formalnej: samej procedury uchwalania. Odrzuca natomiast Hauriou (częściowo przeciw judykaturze Cour de cassation, por. niżej uwagę 11) skutek sankcjonujący braki: „il faut repousser l'opinion de ceux qui prétendent que la promulgation effective couvre les vices de la loi; la promulgation n'est pas en soi un acte législatif et ne peut pas couvrir les vices de l'opération législative”.

⁸ Por. historię tej doktryny i walki o nią u E. Essfelda: Die Feststellung des Gesetzesinhalts und die Erteilung des Gesetzesbefehls (Sanktion) nach der Weimarer Verfassung. Diss. Freiburg i. Br. 1935.

⁹ Op. cit. 353—366.

¹⁰ Hauriou, op. cit. 440.

¹¹ Por. wyroki Cour de cassation z x. 1903 i 1904, o których pisze Hauriou, op. cit. 440, uw. 72, i 283; por. też inne oświetlenie tego u Starzewskiego, op. cit. 208.

i w literaturze francuskiej panuje pod tym względem duża różnorodność zdań.

W literaturze polskiej Starzewski rozszerza „Labandowskie” pojęcie promulgacji na „powszechnie wiążące stwierdzenie ich formalnej i materialnej zgodności z nadrzędnymi w stosunku do nich normami porządku prawnego, np. z Konstytucją.”¹²

Jak z powyższego przedstawienia wynika, instytucję promulgacji pojmuje się rozmaicie i nie można o niej mówić jako o instytucji o ustalanej w sposób jednolity treści. Jedni nie odróżniają w ogóle promulgacji od publikacji, inni uważają, że polega ona na weryfikowaniu ustaw budzącym domniemanie ich konstytucyjności, inni wreszcie, wzorując się na teorii Labanda, widzą w niej autorytatywne, wiążące dla wszystkich i sankcjonujące braki — nawet materialne — wypowiedzenie się Głowy Państwa. Wobec takiego stanu rzeczy musimy się pytać nie o to, czy istnieje w Konstytucji kwietniowej instytucja „promulgacji”, ale po prostu o to, jaką jest treść określanych jako „promulgacja”, przewidzianych w pozytywnych przepisach Konstytucji kwietniowej, uprawnień Prezydenta Rzeczypospolitej. Jest bowiem rzeczą oczywistą, że żadne z powyższych rozwiązań nie może być słuszne lub niesłuszne samo przez się, ale należy je oceniać według ich stosunku do danej podstawy prawnej. Ustawodawstwo pozytywne zaś może użyć każdej z tych form nie troszcząc się nawet o nazwę.

Też, że podpisanie ustawy ma w Konstytucji kwietniowej skutek sankcjonujący braki należy m. zd. odrzucić — i to mimo użycia wyrażenia: „stwierdzi moc ustawy”. Wyrażenie to odnosi się bowiem do prawa badania ważności ustawy: jeśli ustawa jest ważna, Prezydent „stwierdzi moc jej” i zarządzi jej ogłoszenie. Nie zawiera natomiast art. 54 ust. 1 Konstytucji przepisu, który by wiązał z tym aktem skutek uchylenia braków. Rola Prezydenta Rzeczypospolitej nie jest tu prawotwórcza, ale tylko kontrolna, jest to jeden ze środków kontroli — wobec czego takie szczególne skutki podpisania ustawy musiałyby być wyraźnie przewidziane. Nie ma tu więc autorytatywnego, powszechnie wiążącego stwierdzenia konstytucyjności ustaw. Niemożność badania przez sądy formalnej przynajmniej¹³ „ważno-

¹² Starzewski, op. cit. 28.

¹³ Interpretacja tego przepisu nie jest jednolita. Najw. Trybunał Admin. stoi, jak wiadomo, na stanowisku, że artykuł ten zakazuje sądom zarówno formalnego jak i materialnego badania ważności ustaw. Ostatnio, już w związku z nową Konstytucją, orzekł w wyroku z 18 XI 1935 l. rej. 8683/32 (Z. W. XIII, 1935, nr 1089 A), że „N. T. A. stwierdza, iż nie jest powołany do badania zgodności tych lub innych przepisów ustawowych z Konstytucją, a to właśnie w myśl art. 81 ustawy Konstytucyjnej z 17 III 1921 r., obecnie zaś

ści ustaw należycie ogłoszonych" (a więc p o ich promulgacji!) wynika nie z art. 54 ust. 1, ale z wyraźnego przepisu artykułu 64 ust. 5. Artykuł ten byłby zupełnie zbędny, gdyby niemożność badania wynikała z prawa „promulgacji” — wiemy bowiem, że artykuł ten

w myśl art. 64 ustawy Konstytucyjnej z 23 IV 1935 poz. 227 Dz. U. — N. T. A. nie ma prawa badać ważności wszelkich w ogóle aktów ustawodawczych, należycie ogłoszonych”. — Na innym stanowisku stanął Sąd Najwyższy w orzeczeniu zgromadzenia ogólnego Sądu Najw. z 16 II 1924, Z. S. 69/23, O. S. P. III nr 330: „W myśl art. 81 konst. R. P. sądy nie mają prawa badania ważności ustaw należycie ogłoszonych, w szczeg. więc nie mogą wdawać się w rozpatrywanie pytania, czy ustawa, wydana już po ogłoszeniu konstytucji, jest z nią zgodna, za czym przepis art. 38 rzeczony konstytucji uznać należy za przepis wydany jedynie dla ustawodawcy (zob. np. Wróblewski w dziele „Nasza Konst.” str. 86). Nie może atoli ulegać wątpliwości, że art. 81 konst. dotyczy jedynie kwestji ważnego przyjsścia do skutku ustawy i że poza tym konstyt. R. P., podobnie jak każda inna ustawa, ulega zasadniczo tym samym regułom wykładni; pogląd przeciwny prowadziłby do wyrzeczenia się brania pod uwagę konstytucji przy wykładni prawa. W szczególności zatem przepisy rzeczony konstytucji, które nie są jedynie programem, lecz prawem normującym bezpośrednio stosunki prawne, jako przepisy późniejsze oddziaływać mogą na przepisy poprzednie w myśl zasady „lex posterior derogat priori”. Ten punkt widzenia, zresztą niekwestionowany, przyjmuje też np. prof. Jaworski w artykule „Ustawy niezgodne z konstytucją” („Czas” nr 69/22) oraz prof. Starzyński, opierając na niej swe rozumowanie w artykule pt. „Ustawy, które nie obowiązują” (Gaz. Warsz. nr 22 i 23/22), tudzież prof. Komarnicki („Pol. prawo polit.” str. 583)... Konst. Rzplitej jest nie deklaracją uchwaloną przez Sejm Ustawodawczy ustroju państw., lecz jest ustawą pozytywną”.

Dalsza praktyka naszych sądów poszła na ogół po linii wytkniętej przez pow. orzeczenie (por. ostatnio O. S. P. 1936, nr 329 i 621) — nawet N. T. A. mimo swego odmiennego stanowiska zasadniczego wdaje się nieraz w rozpatrywanie zgodności z Konstytucją (por. np. O. S. P. 1931, nr 587).

Zacytowane wyżej stanowisko Sądu Najwyższego, jakkolwiek nie jest zbyt precyzyjnie ujęte, stwierdza niewątpliwie, że Konstytucja ma być brana pod uwagę przy wykładni prawa jako „prawo normujące bezpośrednio stosunki prawne i że „art. 81 Konstytucji dotyczy jedynie kwestii ważnego przyjsścia do skutku ustawy” — że nie wyklucza więc badania materialnej zgodności danego przepisu ustawowego z Konstytucją i ewentualnego niezastosowania go. Można wprowadzić stanąć na stanowisku, że to jest również orzekanie o „ważności” ustawy; można też twierdzić, że ustawa materialnie niezgodna z Konstytucją jest tym samym niezgodna z nią formalnie, jako że w tym wypadku stanowi jej zmianę, a więc mogłaby dojść ważnie do skutku tylko w formach przepisanych dla zmiany konstytucji. Sądzę jednak, że można by te rzeczy oddzielić: przepisy o formach zmiany Konstytucji odnoszą się do wyraźnej i zamierzonej zmiany samego tekstu Konstytucji, nie mogą natomiast odnosić się do zagadnień stosowania ustawy i wylaniających się przy tej okazji możliwych sprzeczności. Można też bronić zapatrywania, że zakaz badania ważności ustaw ma na celu tylko uniemożliwienie mieszanja się sądów do spraw ustawodawczych, że zakazuje tylko badania prawidłowości postępowania przy uchwalaniu ustawy i że uniemożliwia tylko zadeklarowanie aktu ustawodawczego jako nieważnego w ogóle. — Za tą interpretacją przema-

istniał samoistnie już w Konstytucji marcowej, w której w ogóle nie było o promulgacji mowy. Nie ulega zaś wątpliwości, że źródło tej niemożności „badania ważności ustaw należycie ogłoszonych” ma dla interpretacji pierwszorzędne znaczenie.

wia to, że trudno jest nowej Konstytucji imputować chęć powiększania władzy parlamentu kosztem samej ustawy konstytucyjnej i sądów, tym bardziej że nowa Konstytucja zbliża się pod względem systemu rozdziału władz raczej do systemu amerykańskiego, w którym sądowe prawo badania konstytucyjności ustaw odgrywa tak dużą rolę. Nawet przepisy identyczne z przepisami Konstytucji marcowej muszą być interpretowane na tle nowej Konstytucji — tym bardziej jeśli interpretacja taka była uznana już wtedy przez najwyższy organ sądowy. — Przemawia za tym m. zd. również położenie nacisku w art. 64 ust. 5 na ogłoszenie ustawy: „ustaw ogłoszonych” (już ogłoszonych!). Wyrażenie to wskazuje na chęć zamknięcia przez ogłoszenie całego procesu dojścia do skutku ustawy. Czym innym jest stosowanie już istniejącej ustawy: nie chodzi tu o fakt istnienia wzgl. nieistnienia jej jako takiej, ale o jej stosowanie, np. przy antynomii w pewnym związku dany artykuł nie będzie stosowany, w innym związku może zastosowanie znaleźć.

Genetycznie wywodzi się przepis art. 64 ust. 5 z rewolucyjnych ustaw francuskich z r. 1790 i 1791, które opierając się na zasadzie trójpodziału wzgl. rozdziału władz chciały w ten sposób znieść tradycyjne uprawnienia „parlamentów”-sądów. Konstytucja z r. 1791 zaznaczyła wyraźnie (por. wyżej, str. 395). Austriacka państwowa ustawa zasadnicza o władzy sędziowskiej z 1867 r. ujęła to w formę następującą: „Sądom nie przysługuje prawo badania ważności należycie ogłoszonych ustaw, natomiast mają sądy rozstrzygać w ustawowym toku instancji o ważności rozporządzeń” (art. 7). Artykuł ten recypowała z opuszczeniem drugiej jego części Konstytucja marcowa w artykule 81. Artykuł ten został powtórzony w nowej Konstytucji w art. 64 ust. 5.

Geneza tego przepisu przemawiałaby zatem raczej za wykluczeniem sędziowskiego prawa badania ustawy także i w zakresie materialnym. Na tym stanowisku stoi do dziś praktyka sądów francuskich, mimo że dziś nie ma w ustawach konstytucyjnych francuskich odpowiednika tego artykułu — podobnie interpretowała i praktyka innych państw. Związano to z samym pojęciem ustroju parlamentarnego „typu francuskiego” dodając w ten sposób jeszcze jedną cegłę do gmachu wszechwładzy parlamentu. Norma uzasadniana chęcią utrzymania podziału władz stała się tego podziału zaprzeczeniem — zgodnie zresztą z istotną zasadą parlamentaryzmu francuskiego. W Stanach Zjednoczonych, w których istnieje rzeczywiście rozdział władz, prawo badania konstytucyjności ustaw przez sądy stanowi jeden z najważniejszych elementów ustroju.

Jest rzeczą ciekawą, że i w pierwszym i w drugim wypadku rolę decydującą odegrały nie teksty, ale praktyka sądowa. Tekstów ustawowych, konstytucyjnych, przesądzających tę sprawę, nie ma ani we Francji, ani w Stanach Zjednoczonych. W państwach, w których mamy wyraźne zakazy konstytucyjne badania ważności ustaw nie odgrywają one również nieraz roli decydującej. Decyduje tu obok względów praktycznych tradycja.

Osłabienie takie znaczenia norm zasadniczych państwa nie da się jednak uzasadnić (inaczej J. Jellinek, *Gesetz u. Verordnung*, 1887, przedruk 1919, str. 396—406), jako że pewne przepisy wydaje ustawodawca konstytucyjny niewątpliwie dla tego, aby obowiązywały i wiązały rzeczywiście. Wobec tego jednak, że praktyka stoi często na innym stanowisku i wobec tego, że znajduje ona nie-

W związku z powyższym zagadnieniem pozostaje pytanie o stosunek uprawnień Prezydenta z art. 54 ust. 1 do administracji rządowej. Można by się tu oprzeć o zasadę nadrzędności Prezydenta w stosunku do administracji¹⁴: skoro Prezydent Rzplitej jest czynnikiem nadrzędnym, skoro akt promulgacji jest podpisany przez Prezesa Rady Ministrów i właściwego ministra, to można by wysnuć wniosek, że podpisanie ustawy ma w stosunku do całej administracji rządowej, a może nawet i całej administracji państwowej znaczenie instrukcji. W tym wypadku administracja byłaby związana zapatrywaniem prawnym Prezydenta i Rządu, wyrażonym

raz oparcie, przynajmniej częściowe w tekstach, pojawił się w literaturze szereg prób uzasadnienia sędziowskiego prawa badania, na innej drodze. Przede wszystkim istnieje cała literatura, która próbuje prawo to uzasadnić w ten sposób, że twierdzi, iż ustawy niezgodne z Konstytucją nie są w ogóle ustawami, ale mają tylko ich pozór („Scheingesetze”). Tego rodzaju rozumowaniom zarzucano już dawno, że stanowią „petitio principii” — wprowadzić bowiem sędzia musi się przed stosowaniem ustawy upewnić, że dana ustawa obowiązuje, to jednak nie rozstrzyga to pytania, w jaki sposób, na podstawie jakich kryteriów ma się sędzia o tym przekonać (Laband, op. cit. II, 44).

W Polsce broni tezy o prawie wszechstronnego badania ustawy Starzewski (op. cit. 235—244): ustawa niezgodna z Konstytucją jest pseudo-ustawą, nie wiąże, a decydować o tym może każdy, kto ma ustawę stosować. Konstytucyjny zakaz badania ważności ustaw zakazuje wg Starzewskiego tylko wychodzić w badaniu ważności ustaw poza kryteria zawarte w samym pojęciu ustawy wg Konstytucji, a więc np. zakazuje badania ważności ustawy ze względu na jej celowość, moralność itd.

Podstawy rozumowania takich teorii zrozumiemy lepiej, gdy uwzględnimy teorię Weyra o różnicy między względną a bezwzględną nieważnością aktu, jako o „jednej ze specyficznych antynomii normatywnego poznania” (op. cit. str. 353)

¹⁴ W odniesieniu do Konstytucji marcowej bronił takiego stanowiska Starzewski, op. cit. 234: „Prezydent jest zatem według Konstytucji polskiej najwyższym hierarchicznie zwierzchnikiem całej administracji. Decyzje Prezydenta przejawione w aktach jego rządowych muszą być wiążące dla wszystkich władz administracyjnych na zasadzie owego hierarchicznego wężła. Akty władz nadrzędnych nie mogą ulegać naruszeniu przez organa podległe, o ile zaś zawierają jakieś rozstrzygnięcia ogólniejszej natury, mogące stać się podstawą szczegółowych aktów podwładnych urzędów, to urzędy są obowiązane trzymać się zawartych w rozstrzygnięciu ustaleń” — „akt ten, kontrasygnowany przez Prezesa Rady Ministrów oraz właściwego ministra, który ma daną ustawę w swym resorcie wykonywać, wiąże wszystkie podległe im urzędy i władze. Na mocy hierarchicznego ich podporządkowania, z którego wynika, że decyzje położonych są dla tych urzędów miarodajne i wiążące, a nie na mocy prawa i obowiązku Prezydenta autentycznego, powszechnie wiążącego zaświadczenia konstytucyjności ustaw. Prezydent podpisując ustawę stwierdza, że jest ona jego zdaniem ustawą i to stwierdzenie wiąże podwładne mu jako szefowi egzekutywy urzędy, wysuwa spod ich samodzielnego badania kwestię konstytucyjności, a zatem i ważności ustaw. Stwierdzenie to nie posiada jednak powszechnego znaczenia, bo takiego znaczenia podpisowi Prezydenta Konstytucja nie nadaje.”

w akcie stwierdzenia mocy i podpisania ustawy, tak jak jest związana instrukcją wewnętrzną. Zapatrywanie takie miałyby uzasadnienie w *ratio legis* pow. uprawnień Prezydenta i stanowiłyby „pendent” do art. 64 ust. 5 Konstytucji (który zabrania sądom badania ustaw należycie ogłoszonych), jako że artykuł ten nie wymienia władz administracyjnych! Jest zaś rzeczą oczywistą, że władze administracyjne orzekają nieraz na podstawie ustaw o prawach i obowiązkach obywateli tak samo jak i sądy!

Na poparcie takiego rozumowania można by podać fakt, że teoria i praktyka wysuwa niejednokrotnie ze stanowiska danego organu wzgl. jego kompetencji pewne reguły, zasady, traktowane jako normy prawne; tak np. praktyka i teoria francuska wiąże z prawem nominacji urzędników, przysługującym wg Konstytucji Prezydentowi Republiki, zasadę nadrzędności hierarchicznej Prezydenta nad administracją, z której wysnuwa z kolei szereg kompetencji w zakresie czuwania nad sprawnością administracji i zapewnienia stałego jej funkcjonowania.¹⁵

Mimo tych wszystkich sugestii teza o szczególnym stosunku władz administracyjnych do promulgowanego i ogłoszonego aktu ustawodawczego nie wydaje mi się słuszną. Trudno tu mówić przede wszystkim o hierarchicznej zwierzchności Prezydenta Rzplitej we właściwym tego słowa znaczeniu. Charakter nadrzędności Prezydenta w stosunku do Rządu i administracji nie jest stosunkiem przełożonego hierarchicznego w ścisłym tego słowa znaczeniu; Prezydent nie może z mocy własnego prawa (prerogatywy) wydawać administracji instrukcji wewnętrznych i rozkazów. Z kompetencji swobodnego powoływania i odwoływania Rządu oraz nominowania wyższych urzędników administracyjnych nie można wysnuć wniosku, że Prezydent Rzplitej ma charakter zwierzchnika hierarchicznego s. str. Nadrzędność Prezydenta w nowej Konstytucji ma zupełnie inny charakter: charakter Najwyższego Arbitra. Zresztą istota zagadnienia nie leży tutaj. Gdybyśmy nawet stanęli na innym stanowisku albo gdybyśmy poprosto stwierdzili, że akt promulgacji jest w gruncie rzeczy aktem Rządu, jako że wymaga kontrasygnatury (co m. zd. przemawia również przeciw przyjęciu teorii promulgacji w tym znaczeniu, jakie jej nadaje Starzewski), to i w tym wypadku nie można m. zd. przyjąć, że akt promulgacji ma znaczenie instrukcji wewnętrznej. Wprawdzie bowiem Rząd jest przełożonym hierarchicznym administracji rządowej, obok tego posiada jednak jeszcze cały szereg funkcji innych, a jedną z takich funkcji jest wykonywanie pewnych uprawnień w stosunku do aktów ustawodawczych.

¹⁵ Hauriou, op. cit. 285 i cytowany tam wyrok Rady Państwa z 28 VI 1918 (*affaire Heyriès*). Por. też Starzewski, op. cit. str. 215—218 i 234.

Kontrasygnatura ma tu znaczenie wzięcia odpowiedzialności za akt Prezydenta — nie jest zaś wydana po to, aby nakazać administracji pewne szczególne ustosunkowanie się do wydanej ustawy. Instrukcje rządowe skierowane do władz administracyjnych są rozkazem skierowanym do hierarchicznego podwładnego. Rozkaz ten może dotyczyć również sposobu interpretowania pewnej normy prawnej, musi mieć jednak zawsze odpowiednią formę, musi być naprawdę poleceniem skierowanym pod wyraźnym adresem. Nie może to być zatem instytucja polegająca na wyciąganiu wniosków z takich czy innych posunięć Rządu — polecenie musi tu być wyraźne. Żadna natomiast norma prawna nie nadaje takiego charakteru ani aktowi promulgacji, ani kontrasygnacie podpisu Prezydenta. Po wtóre: nawet gdyby przyznać temu aktowi znaczenie „instrukcji”, to nie należy zapominać o tym, że administracja jest związana instrukcjami tylko w granicach ustaw. Instrukcja może nakazać pewne zachowanie się administracji w tych tylko dziedzinach, w których to nie jest sprzeczne z normami ustawowymi. Nawet wyraźna instrukcja nie może nakazać postępowania sprzecznego z ustawą, będzie bowiem wtedy niewiążącą.

Wreszcie jeszcze jedno: nawet gdybyśmy przyjęli, że fakt podpisania kontrasygnowania ustawy posiada znaczenie instrukcji i wiąże władze administracyjne, to związanie to miałyby taki sam charakter jak związanie przez instrukcje w ogóle, a więc wiązałyby tylko pro foro interno. W razie niezastosowania się urzędnika do instrukcji podlega on sankcjom dyscyplinarnym, sam akt jednak, wydany przez niego z pogwałceniem instrukcji, jest ważny i obowiązuje.

Z tych przyczyn należy m. zd. odrzucić tezę o szczególnym charakterze znaczenia aktu stwierdzenia mocy ustawy — czy jeśli ktoś woli — promulgacji w stosunku do władz administracji rządowej. Rozwiązanie takie zresztą nasuwałoby inne jeszcze wątpliwości natury praktycznej. Przede wszystkim ze względu na stosunek administracji rządowej do samorządowej: administracja samorządowa nie byłaby w zasadzie objęta tym zakazem, ponieważ organizacja administracji samorządowej polega właśnie na zasadniczym uchyleniu hierarchicznej nadrzędności. Mielibyśmy zatem dwa systemy administracji, których stosunek do aktu promulgacji byłby z gruntu odmienny — przy czym skrępowaną byłaby właśnie władza, do której należy nadzór. Po wtóre: ponieważ nie odnosiłoby się to również i do sądów — wyroki zaś N. T. A. i wyrażone w nich zapatrywania prawne wiążą w konkretnych wypadkach administrację. W wypadkach takich mogłaby powstać kolizja między koniecznością zastosowania się do orzeczenia sądu, w stosunku do którego pro-

mulgacja nie miałaby skutku sankcjonującego braki, a między obowiązkiem wynikającym dla administracji z przyjęcia zasady instrukcji. Poza tym wyroki sądowe wiążą często administrację ogólnie, nie tylko w konkretnym wypadku, właśnie jako „instrukcje” — np. judykaty i tezy wpisane do księgi zasad prawnych Najw. Trybunału Administr. obowiązują administrację, jak to wyraźnie stanowi szereg okólników (por. — zwł. gdy chodzi o granice tego związania — okólnik Prez. Rady Min. w sprawie odciążenia N. T. A., Dz. Urz. M. S. Wew. Nr 19 z r. 1934) wiążą oczywiście jako instrukcje, pro foro interno. Z tych wszystkich przyczyn przyjęcie takiego znaczenia aktu promulgacji dla administracji byłoby również w wysokim stopniu niepraktyczne.

Jakie jest zatem stanowisko administracji wobec ustawy podpisanej przez Prezydenta Rzeczypospolitej i ogłoszonej w Dzienniku Ustaw? Sądzę, że takie same jak sądów. Art. 64 ust. 5 Konstytucji mówi wprawdzie wyraźnie: „Sądy nie mają prawa badać ważności aktów ustawodawczych należycie ogłoszonych”, nie ulega jednak wątpliwości, że skoro prawa tego nie posiadają sądy, to że i administracja tym bardziej prawa tego nie posiada. Wyraźne wymienienie sądów tylko tłumaczy się historycznie.¹⁶

Podpisywanie ustaw przez Prezydenta nie jest zatem prawem promulgacji w Labandowskim tego słowa znaczeniu. Nie ma tu „stwierdzenie mocy” i podpisanie ustawy skutku sankcjonującego braki; niemożność badania ważności ustawy pod względem formalnym (czy jak chce N. T. A. także i materialnym)¹⁷ nie jest skutkiem uchylenia braków przez podpis Prezydenta, ale jest wynikiem odrębnego przepisu art. 64 ust. 5 łączącego ten skutek wyraźnie z faktem samego ogłoszenia. Prawo Prezydenta do „stwierdzania mocy ustawy” jest zaś niewątpliwie czymś innym, odrębnym od prawa „zarządzenia ogłoszenia w Dzienniku Ustaw” i od samego faktu ogłoszenia.

Skutkiem podpisania ustawy przez Prezydenta będzie zatem niewątpliwie tylko domniemanie zgodności podpisanego aktu z Konstytucją, domniemanie, które jednak prawa badania tej zgodności w wypadkach wątpliwych nie uchyla.

Na czym się to domniemanie opiera — w ogóle czy jest, wzgl. jaka różnica między Konstytucją marcową a nową Konstytucją, skoro promulgację w jej „klasycznym” znaczeniu odrzucamy? Różnica m. zd. jest wyraźna. W Konstytucji marcowej mieliśmy do czynienia z prostym obowiązkiem ogłoszenia ustawy uchwalonej przez Sejm i Senat. W Konstytucji kwietniowej dołącza się do tego

¹⁶ Por. wyżej, str. 390.

¹⁷ Por. wyżej, str. 393, uw. 13.

jako odrębny akt „stwierdzenia podpisem mocy ustawy konstytucyjnie uchwalonej”, a więc prawo badania ich konstytucyjności. Wprawdzie znaczenie takie przypisywano również artykułowi 44 ust. 1 dawnej Konstytucji,¹⁸ podobnie jak to starał się niegdyś uzasadnić Tezner w stosunku do podobnie brzmiącego artykułu 10 ustawy konstytucyjnej austriackiej o pełnieniu władzy rządowej i wykonawczej z r. 1867¹⁹ — stanowisko takie było jednak w obu wypadkach zupełną dowolnością, jako że oba teksty mówiły wyraźnie tylko o prawie podpisywania ustaw i ich ogłaszania wzgl. o tym, w czym imieniu się je ogłasza. Z tych przyczyn doktryna ta nie znalazła również w odniesieniu do Konstytucji marcowej powszechnego uznania, brak tu bowiem było wyraźnego przepisu, a oparcie się o możliwość czy nawet prawdopodobieństwo bezkarności za ew. odmówienie podpisu przez ministra nie wystarcza.²⁰ Tak samo jak już wspomnieliśmy, dedukcje z celu oddania podpisywania ustaw Głowie Państwa są tu dość dowolne — nie mówiąc już o tym, że w ogóle wartość takich dedukcji jest pod względem prawnym bardzo względna. Nie było tu wyraźnego ustanowienia takiej instytucji przez prawo — że w pewnych warunkach mogły istnieć możliwości faktyczne (które prof. Jaworski uważał za możliwe rozwinąć nawet w prawo weta, zależnie od powagi, którą by sobie mógł zdobyć w społeczeństwie Prezydent²¹) to już jest inna sprawa. Prawnego ustanowienia danej instytucji fakt sam zastąpić nie może. Może ją stworzyć dopiero, jeśli przy sprzyjających warunkach stanie się prawem zwyczajowym — nie uzasadnia jednak jej istnienia prawnego w danym systemie sam przez się.

¹⁸ Tak szereg autorów krakowskich w wydawnictwie zbiorowym „Nasza Konstytucja”, Kraków 1922, a w szczególności: Wróblewski, str. 87, Jaworski, str. 74, Rostworowski, str. 66—67 — następnie: Julian Makowski w „Przeglądzie Wszechpolskim” 1923, Starzewski, op. cit. 232—235.

¹⁹ „Über die gehörige Kundmachung von Gesetzen nach österreichischem Verfassungsrecht”, Jur. Bl. 1887. Odnośny artykuł brzmiał: „Ustawy ogłasza się w imieniu Cesarza, z powołaniem się na przyzwolenie wskazanych konstytucją ciał reprezentacyjnych i z kontrasygnaturą odpowiedzialnego ministra”. — Podobnie stara się Kreici wprowadzić tę instytucję w literaturze czeskiej, opierając się o szczypty tekst paragrafu 51 konstytucji czesko-słowackiej z 29 II 1920: „I. ustawy podpisuje Prezydent Republiki, Prezes Rządu i Minister, któremu polecono wykonanie tej ustawy. W razie, jeżeli Prezydentowi cośkolwiek stało na przeszkodzie lub w razie jego choroby, podpisuje za niego Prezes Rządu, jeżeli Prezydent nie ma zastępcy” (por. Weyr, op. cit. str. 355 n.).

²⁰ Por. Rostworowski. I. cit.: „Ministrowie podobnież pozostać by winni wolni od odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu, ale oczywiście w pełni by podlegali odpowiedzialności parlamentarnej: Sejm może zawsze zmusić niezbyt powolnych jego uchwałą Ministrów — do ustąpienia, ale nie może zmuszać ich pod groźbą kary do działań, które uważają za sprzeczne ze swoim sumieniem”.

²¹ Por. op. cit. str. 74.

Zupełnie inaczej przedstawia się sprawa z art. 54 ust. 1 Konstytucji kwietniowej.²² Różnica wynika przede wszystkim z samego tekstu („stwierdzi moc ustawy konstytucyjnie uchwalonej”), po wtóre z zupełnie odmiennego stanowiska Prezydenta Rzeczypospolitej w nowym ustroju. W ustroju Konstytucji marcowej prawo Prezydenta do kontrolowania konstytucyjności ustaw byłoby może nawet sprzeczne z samymi podstawami ideowymi ustroju.²³ Tutaj Konstytucja udziela wyraźnie pewnych uprawnień Prezydentowi, a uprawnienia te są w zupełnej harmonii ze stanowiskiem Prezydenta jako Najwyższego Arbitra, odpowiedzialnego moralnie za całość maszyny państwowej i posiadającego wobec tego odpowiednie środki do zapewnienia sprawnego jej funkcjonowania (prerogatywy). Prawo kontroli i możność odmówienia podpisu na akcie ustawodawczym niezgodnym z Konstytucją stanowi uzupełnienie tych właśnie środków. Ma zaś akt ten prawniczo znaczenie „*acte juridi-*

²² Art. 54 ust. 1 Konstytucji kwietniowej jest wzorowany na artykule 47 konstytucji Austrii z 1 X 1920 r., który powierza Prezydentowi Związku stwierdzanie swym podpisem konstytucyjnego dojścia do skutku ustaw („das verfassungsmässige Zustandekommen der Bundesgesetze durch die Unterschrift des Bundespräsidenten beurkundet wird”). Autorowie austriaccy uważają na ogół uprawnienia te za promulgację w „Labandowskim” znaczeniu, biorąc pod uwagę jedynie prawo badania formalnego dojścia do skutku ustawy, — nawet Kelsen skłania się do takiego ujęcia w: *Die Verfassungsgesetze der Republik Österreich*. I 126, — co poddaje krytyce Weyr uważając, że i tu chodzi tylko o czystą formalność, o pewną dekorację (por. op. cit. str. 362), Argumenty Weyra nie wydają się tu jednak — gdy chodzi o prawo kontroli konstytucyjności i ew. odmówienie podpisu — i trafne, są bowiem raczej praktycznej natury.

²³ Weyr (op. cit. 362) stwierdza z dużą słusnością: „(lass es durchaus nicht angeht, die blosse Bestimmung, dass das Staatsoberhaupt Gesetze zu unterschreiben hat, dahin auszulegen, dass darin das Recht und die Pflicht desselben enthalten ist, das verfassungsmässige Entstehen desselben zu prüfen und mit seiner Unterschrift zu beurkunden. Denn eine solche Auslegung widerspricht nicht nur den normativen Interpretationsgrundsätzen, sondern — falls es sich um eine republikanische Verfassung handelt — auch der politischen Idee, auf der eine solche Verfassung aufgebaut ist”. Por. też zdanie Kelsena, *Allgem. Staatslehre*, Berlin, 1925, str. 255 i Jerzego Jellinka, *Ein Verfassungsgerichtshof für Österreich*, Wien, Holder 1885 oraz pracę Rosimarina „Uwagi o sądownictwie konstytucyjnym”, *Przegląd Tilla*, 1932, LVII, zwł. str. 214 (uw. 2, n.) — Kwestia, czy instytucja promulgacji taka, jaka wynika z pow. ujęcia, będzie tylko dekoracją (jak twierdzi Weyr), czy nie, nie należy już do badania dogmatycznego samej instytucji i jest z tego punktu widzenia nieistotna. Z praktycznego zaś punktu widzenia wszelkie postanowienia konstytucji mogą być realne i ogrywać wielką rolę albo też mogą się stać przepisami papierowymi i spaść do roli prostego ceremoniału i dekoracji: prawo, konstytucja są tylko formą; żywą treść wlewa w te formy indywidualność wykonawców, warunki społeczne i sam rozwój praktyki. Historia konstytucji Stanów Zjedn. Am. Półn. z ostatnich kilku lat jest tego najlepszym dowodem.

que objectif condition²⁴ (Duguit), od którego wydania uwarunkowana jest moc obowiązująca ustawy, jest dalej aktem kontroli, rodzącym również z tego tytułu domniemanie zgodności podpisanego aktu ustawodawczego z Konstytucją. Nie uchyla natomiast akt ten sam przez się możliwości dalszego badania aktu ustawodawczego (ustawy czy dekretu) w "wypadku konkretnym, gdy sąd czy władza administracyjna staną wobec sprzeczności jakiegoś postanowienia danej ustawy czy dekretu z Konstytucją. Konstytucja bowiem nie łączy z tym uprawnieniem Prezydenta skutku sankcjonującego braki. Niemożność badania ważności ustawy — przynajmniej z punktu widzenia zgodności sposobu jej powstania z formami postępowania przepisanyymi przez Konstytucję — jest wynikiem odrębnego przepisu, który znajdował się już w Konstytucji marcowej i którego interpretacja stanowi inne, odrębne zagadnienie

²⁴ Duguit, op. cit. IV, 629, I (wyd. 3) str. 311 n.